

المكتبة الأزهرية

مخطوطة

الفلك المشحون فيما يتعلق بانتفاع المرتهن بالمرهون (نسخة ثانية)

المؤلف

محمد عبدالحي بن محمد عبدالحليم بن محمد (اللكنوي)

هذا كتاب الفلك المشحون فيما يتعلق
بانتفاع المرتهن بالمرهون للاستاذ
الفاضل ابي الحسنات محمد بن
عبد الحي اللكنوي رحمه
الله تعالى ونفعنا
به والمسلمين
امين
وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي اوضح لنا الحلال والحرام وبين لنا مشتبهات الاحكام
واشهد ان لا اله الا هو وحده لا شريك له واشهد ان سيدنا محمدا عبده
ورسوله سيد الانام وعلى اله وصحبه ومن تبعهم الى يوم القيام •
اما بعد فيقول الراجي عفو ربه القوي ابو الحسنات محمد عبد الحي
اللكنوي ابن مولانا الحاج الحافظ محمد عبد الحليم ادخله الله جنة
النعيم هذه رسالة مسماة بالفلك المشحون فيما يتعلق بانتفاع
المرتهن بالمرهون الفتها امتثالا لامر بعض الاحباب وخلص
الاصحاب راجيا من الله تعالى ان يرشد بها الكاملين ويهدي
بها الجاهلين وهي مرتبة على فصلين وخاتمة الفصل
الاول في ذكر اختلاف الائمة مع ذكر الادلة اعلم ان الائمة
اختلفوا في انه هل يجوز للمرتهن او الراهن الانتفاع بالمرهون
ام لا فقال ابو حنيفة لا يملك الراهن الانتفاع به وقال
الشافعي الراهن ينتفع به مالم يضر بالمرتهن ومنع ابو حنيفة
ومالك والشافعي انتفاع المرتهن به خلافا لاحمد كذا في مقتضب
الايضاح والاصل في الباب حديث الظهر يركب اذا كان مرهونا
ولبن الدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب
نفقته اخرجه ابن ماجه من حديث ابي هريرة مرفوعا واخرج ابو
داود عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لبن الدر يحلب
بنفقته اذا كان مرهونا والظهر يركب بنفقته اذا كان مرهونا
وعلى

وعلى الذي يحلب ويركب النفقة قال ابو داود وهو عندنا صحيح
اه واخرج الترمذي عنه مرفوعا الظهر يركب اذا كان مرهونا
ولبن الدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب
نفقته قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح لا نعرفه الا من
حديث عامر الشعبي عن ابي هريرة وقد روى غير واحد هذا
الحديث عن الاعمش عن ابي صالح عن ابي هريرة مرفوعا والعمل
على هذا عند بعض اهل العلم وهو قول احمد واسحاق وقال
بعض اهل العلم ليس له ان ينتفع من الرهن بشيء اه واخرجه
البخاري بلفظ الظهر يركب بنفقته اذا كان مرهونا ولبن
الدر يشرب بنفقته اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب
نفقته واخرجه الحاكم والدارقطني من حديث ابي هريرة مرفوعا
الرهن مركوب ومحلوب وقال الحافظ ابن حجر في تلخيص
الحبير في تخريج احاديث شرح الرافعي الكبير اعل بالوقف
وقال ابن ابي حاتم قال ابي رفعه مرة ثم ترك الرفع بعد ورجح
الدارقطني والبيهقي رواية من وقفه على من رفعه ونحوه رواية
الشافعي عن سفيان عن الاعمش عن ابي صالح عن ابي هريرة
اه فهذا الحديث بظاهره يدل على جواز الانتفاع بالمرهون
كالركوب اذا كان دابة وشرب اللبن اذا كان غنما ذات در
بفتح الدال وتشديد الراء اي لبن ونحو ذلك وبه اخذ احمد
وغيره وحمله الشافعي على الراهن وجوز الانتفاع له قال

السيوطي في مرقاة الصعود شرح سنن ابي داود تاوله الشافعي
على الراهن واحمد على المرتهن اه وقال القسطلاني في ارشاد الساري
شرح صحيح البخاري احتج به الامام احمد حيث قال يجوز للمرتهن
الانتفاع بالرهن اذا قام بمصلحته ولو لم ياذن له المالك واجمع
الجمهور على ان المرتهن لا ينتفع من الرهن بشئ قال ابن عبد
البر هذا الحديث عند جمهور الفقهاء يرده اصول مجمع عليها وآثار
لا يختلف في صحتها ويدل على نسخه حديث ابن عمر لا تحلب
ماشية امرئ بغير اذنه اه وقال امامنا الشافعي يشبه ان
يكون المراد لم يمنع من الراهن من درها وظهرها فهي محلوبة
ومركوبة له كما كانت قبل الرهن وقال الحنفية ومالك واحمد
في رواية عنه ليس للراهن ذلك لانه ينافي حكم الرهن وهو
الحبس الدائم اه وفي الجامع الصغير للسيوطي وشرحه للعزيزي
الرهن اي الظهر المرهون يركب بنفقته ويشرب لبن الدر قال
العلقمي بفتح المهملة وتشديد الراء مصدر بمعنى الدارة اي ذات
الضرع ويركب ويشرب بالبناء للمجهول وهو خبر بمعنى الامر
لكن لا يتعين فيه المامور اذا كان مرهونا اي يجوز للمرتهن
ذلك باذن الراهن واذا هلك لا ضمان عليه وقال
احمد واسحاق وطائفة يجوز للمرتهن الانتفاع بالمرهون
اذا قام بمصالحه وان لم ياذن له الراهن المالك خ اي رواه
البخاري

البخاري عن ابي هريرة اه وفيه ايضا الظهر اي ظهر الدابة المرهونة
يركب بنفقته اذا كان مرهونا اي يركبه الراهن وينفق عليه عند
الشافعي ومالك لان له الرقبة وليس للمرتهن الا التوثق او المراد
المرتهن له ذلك باذن الراهن واستدل طائفة بالحديث على جواز
انتفاع المرتهن بالمرهون اذا قام بمصلحته وان لم ياذن له المالك وحمله
الجمهور على ما تقدم ولبن الدر يشرب بنفقته اذا كان مرهونا
وعلى الذي يركب ويشرب النفقة وهو الراهن وكذا عليه نفقته
وان لم ينتفع به خ ت عن ابي هريرة اي رواه البخاري والترمذي
اه وفي مبارق الازهار شرح مشارق الانوار لابن ملك خ عن
ابي هريرة اي روى البخاري عنه الرهن يركب بنفقته ويشرب
لبن الدر اي ذات الدر وهو اللبن اذا كان مرهونا يعني اذا اراد
المرتهن ان يركب المرهون او يشرب لبن المرهونة بدون اذن
الراهن فله ذلك حتى لو هلك الرهن بركوبه لا يضمن شيئا للراهن
وعلى الذي يركب ويشرب النفقة يعني نفقته بقدر ركوبه وشربه
وبظاهر الحديث عمل احمد بن حنبل وقال غيره لا يجوز انتفاع
المرتهن به لكن منافعه كاللبن ونحوه تكون للراهن عند الشافعي
ويكون رهنا كالاصل عندنا اه وفي شرح معاني الآثار للطحاوي
حدثنا علي بن شيبة حدثنا يزيد بن هارون اخبرنا زكرياء

ابن ابى زائدة عن الشعبى عن ابى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم
قال الظهر يركب بنفقته اذا كان مرهونا ولبن الدر يشرب بنفقته
اذا كان مرهونا فذهب قوم الى ان للراهن ان يركب الرهن بحق
نفقته اليه ويشرب لبنه ايضا وخالفهم فى ذلك اخرون فقالوا ليس
للراهن ان يركب الرهن ويشرب لبنه وهو رهن معه وليس له ان
ينتفع بشئ وكان من الحجة لهم ان هذا الحديث مجمل لم يبين فيه
من الذى يركب ويشرب اللبن فمن اين جاز لهم ان يجعلوه للراهن
دون ان يجعلوه للمرتهن ومع ذلك فقد روى هذا الحديث هشيم
وبين فيه مالم يبين يزيد بن هارون حدثنا احمد بن داود حدثنا
اسماعيل بن ابراهيم الصائغ حدثنا هشيم عن زكريا عن الشعبى عن
ابى هريرة مرفوعا اذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها
ولبن الدر يشرب وعلى الذى يشرب نفقتها فدل هذا الحديث
على ان المعنى بالركوب وبشرب اللبن فى الحديث الاول هو المرتهن
فجعل ذلك له وجعلت النفقة بدلا مما يتعوض منه مما ذكر وكان
هذا عندنا والله اعلم فى وقت ما كان الربا مباحا ولم ينه حينئذ عن
القرض الذى يجر منفعة ولا عن اخذ الشئ بالشئ وان كانا غير
متساويين ثم حرم الربا بعد ذلك وحرم كل قرض جر نفعا واجمع
اهل العلم على ان نفقة الرهن على الراهن لا على المرتهن وانه ليس
للمرتهن

للمرتهن استعمال الرهن وقد حدثنا فهد نا ابو نعيم حدثنا الحسن
ابن صالح عن اسماعيل ابن ابى خالد عن الشعبى قال لا ينتفع من
الرهن بشئ اه وقد ظهر من هذه العبارات وغيرها من كلمات
الثقات انهم اختلفوا فى الحديث المذكور على اقوال احدها حمله على
انتفاع الراهن وهو مسلك الشافعية وثانيها حمله على انتفاع
المرتهن مطلقا وان لم ياذن له الراهن وهو مسلك امام الحنابلة
وثالثها حمله على انتفاع المرتهن باذن الراهن وهو مسلك جمهور
علماء الامة ورابعها كونه منسوخا بتحريم القرض مع جر المنفعة ولا يخفى
على المنصف الغير المتعسف ان اولى الاقوال فيه هو حمله على انتفاع
المرتهن عند اذن الراهن لكن بشرط ان لا يكون مشروطا حقيقة او
حكما كما سياتى فيما ياتى واما حمله على جواز انتفاع المرتهن مطلقا
فمخالف للاصول الشرعية والقواعد الممهدة النقلية الثابتة بالايات
البينة والاحاديث الثابتة انه لا يجوز الانتفاع بملك الغير
بدون اذنه صريحا او دلالة فانه لا شك ان المرهون مملوك للراهن
وليس للمرتهن الا حق الحبس والتوثق فكيف يكون له التصرف
بغير اذن الراهن واليه اشار ابن عبد البر المالكى كما مر نقله عن
ارشاد السارى وحمله على انتفاع الراهن مخالف لصريح ما ورد
فى بعض طرقه من ذكر المرتهن فذكر الزاهدى فى المجتبى شرح مختصر

ورابعها

القدورى وصاحب الهداية وشارح الهداية ان حكم الرهن عندنا صيرورة
الرهن محتبسا بدين المرتهن حبسا دائما باثبات يد الاستيفاء له
وعند الشافعى تعلق الدين بالعين استيفاء منه بالبيع فحبس
فلهذا لايجوز عندنا انتفاع الراهن واسترداده لانه يفوت موجبه
وهو الحبس الدائم ويجوز عنده لعدم كونه منافيا لموجبه وهو
تعيينه للبيع واما ابداء احتمال انه منسوخ كما ذكره الطحاوى
فيخدشه ان النسخ لايثبت بالاحتمال فما لم يثبت ان هذا
الحكم كان فى زمان اباحة الربا واباحة القرض الذى جر منفعة ثم
حكم بمنع كل ذلك لا يحكم بنسخه لكن فيصح نعم يصح ان يقال انه معارض
بخبر النهى عن القرض الذى جر منفعة ومن المعلوم ان عند التعارض
بين الحل والحرمة ترجح الحرمة والخبر المذكور هو ماذكره صاحب الهداية
وغيره فى بحث كراهة السفاتج ان النبى صلى الله عليه وسلم
نهى عن قرض جر نفعا وهو ان كان متكلما فيه سندا لكنه تايد بآثار
الصحابة وعمل الائمة قال العينى فى البناية شرح الهداية
الحديث رواه على رضى الله عنه ولفظه قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم كل قرض جر به نفعا فهو ربا اخرجه الحارث ابن ابى اسامة
فى مسنده وفى سنده سواد بن مصعب قال عبد الحق فى احكامه
بعد ان اخرجه هو متروك اه وقال ابن الهمام فى فتح القدير
رواه

رواه الحارث ابن ابى اسامة فى مسنده عن حفص بن حمزة
انبانا سوار بن مصعب عن عمارة الهمدانى قال سمعت عليا
يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كل قرض جر نفعا فهو
ربا وهو مضعف بسوار قال عبد الحق متروك وكذا قال
غيره ورواه ابو الجهم فى جزئه المعروف عن سوار ايضا واحسن
ما ههنا ما عن الصحابة والسلف ما رواه ابن ابى شيبة
فى مصنفه حدثنا خالد الاحمر عن حجاج عن عطاء قال كانوا
يكرهون كل قرض جر منفعة اه وقال الحافظ ابن حجر العسقلانى فى
فى تلخيص الحبير عند ذكر هذا الحديث قال عمر بن بدر فى المغنى
لم يصح فيه شئ عن النبى صلى الله عليه وسلم واما امام الحرمين
فقال انه صح وتبعه الغزالى وقد رواه الحارث ابن ابى اسامة
فى مسنده من حديث على وفى سنده سوار بن مصعب متروك
ورواه البيهقى فى المعرفة عن فضالة بن عبيد موقوفا بلفظ
كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا ورواه فى السنن
الكبرى عن ابن مسعود وابى بن كعب وعبد الله بن سلام
وابن عباس موقوفا عليهم اه وفى مختصر اغاثة اللهفان
لابن القيم المسمى بتبعيد الشيطان منع رسول الله صلى الله
عليه وسلم من القرض الذى يجر النفع وجعله ربا ومنع من قبول
هدية المقترض ان لم يكن بينهما عادة جارية بذلك قبل القرض
ففى سنن ابن ماجه عن يحيى بن اسحاق الهنائى قال سالت

انس بن مالك الرجل منا يقرض اخاه المال فيهدي اليه فقال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اقرض احدكم قرضا فاهدى
اليه واحمله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله الا ان يكون جرى بينه
وبينه قبل ذلك وروى البخاري في تاريخه عن يزيد بن
ابي يحيى الهنائي عن انس قال قال رسول الله اذا اقرض احدكم
فلا ياخذ هدية وفي صحيح البخاري عن ابي بردة عن ابي موسى
قدمت المدينة فلقيت عبد الله بن سلام فقال لي انك بارض
الربا فيه فاش فاذا كان لك على رجل حق فاهدى اليك حمل
تبن او حمل شعير فلا تاخذه فانه ربا وجاء هذا المعنى عن ابن
مسعود وابن عباس وابن عمر اه الفصل الثاني
في ذكر اقوال اصحابنا الحنفية اعلم انهم بعد ما اتفقوا على انه لا يجوز
للمرتهن الانتفاع بالرهن بدون اذن الراهن اختلفوا في جوازه
بالاذن على اقوال عديدة كما دلت عليها عباراتهم المختلفة
الاول انه جائز الثاني انه ليس بجائز الثالث
انه جائز قضاء غير جائز ديانة الرابع ان الاذن ان كان
مشروطا فهو غير جائز والا فهو جائز الخامس انه ان كان
الاذن مشروطا فهو حرام وان لم يكن مشروطا فهو مكروه ولنذكر
نبذا من عبارات كتب مشاهيرهم الدالة على تفرقهم ثم نحق الحق
ونبطل الباطل ولو كره الجاهل الخامل قال برهان الشريعة
في الوقاية لا الانتفاع به باستخدامه ولا سكنى ولا لبس ولا

اجارة

اجارة ولا اعارة وهو متعد لو فعل ولا يبطل الرهن به اه
وقال صدر الشريعة في مختصر الوقاية وشارحه الشمني في كمال
الدراية ولا يصح فيهما اي الرهن والوديعة رهن واجارة واعارة
وايداع اما الاجارة والاعارة فلان المرتهن والمودع ليس له
الانتفاع بالرهن والوديعة فليس له تسليط غيره على ذلك
واما الرهن والوديعة فلان كلا من الراهن والمودع رضيا
رضي بيد المرتهن والمودع دون غيره ولا يبطل الرهن
لو فعل المرتهن شيئا من ذلك هذه الامور الاربعة لانها
تصرف من المرتهن والرهن لا يبطل بتصرفه لكن يضمن
الرهن لحصول التعدي اه وقال فصيح الدين الهروي في شرح
الوقاية لا الانتفاع به اي لا يجوز الانتفاع بالرهن للمرتهن
باستخدام ان كان عبدا ولا سكنى ان كان دارا ولا لبسا
ان كان ثوبا كالوديعة الا ان ياذن له الراهن لان حقه ليس
الا الحبس اه وقال ابو المكارم في شرح مختصر الوقاية ويحفظ
الرهن اي على المرتهن حفظه كالوديعة فلا يجوز للمرتهن
الانتفاع بالرهن الا باذن الراهن اه وقال القهستاني
في جامع الرموز شرح مختصر الوقاية وان تعدى المرتهن في الرهن
كالقراءة والبيع واللبس والركوب والسكنى والاستخدام
بلا اذن والسفر ضمن كله بكل قيمته كالغصب وفيه اشارة
الى انه يحرم الانتفاع بالرهن بلا اذن الراهن واما بالاذن

فيكره كما في المضمرات وغيره ولا يكره كما في المنية وقال
في الهداية وليس للمرتهن ان ينتفع بالرهن لا باستخدام ولا
سكنى ولا لبس الا ان ياذن له المالك لان له حق الحبس دون
الانتفاع اهـ وفي خزانة المفتين ليس للمرتهن ان ينتفع بالرهن
لا باستخدام ولا سكنى ولا لبس الا باذن المالك اهـ وفي تنقيح
الفتاوى الحميدية ليس للمرتهن ولا للراهن ان يزرع الارض
ولا يواجرها لانه ليس لهما الانتفاع بالرهن اهـ وفي القنية
فتاوى جامع الفتاوى التفاريق للبقالي عن ابي يوسف المرتهن
يسكن الدار باذن الراهن يكره واطلق في الصرف انه لا يكره
خج اي الخجندي الاحتياط في الاجتناب عنه قلت لما فيه من
شبهة الربا اهـ وفي مجمع البركات الحاصل ان المرتهن لا ينتفع
بالرهن سواء اذن له الراهن او لم ياذن وفي التهذيب يكره للمرتهن
الانتفاع بالرهن وان اذن له الراهن كذا في المعدن وان فعل
كان متعديا ولا يبطل الرهن للتعدي كذا في التبيين اهـ وفي
السراج المنير للمرتهن اكل ثمار البستان او لبن الشاة فلا باس
به ان لم يكن مشروطا والا صار قرضا جر به منفعة فيكون ربا
كما في الجواهر اهـ وفي الكنز وشرحه للعيني لا ينتفع المرتهن
بالرهن استخداما اي من حيث الاستخدام في الرقيق ولبسا
اي من حيث اللبس في الثياب واجارة اي من حيث الاجارة
في العقار واعارة اي من حيث الاعارة لان مقتضاه الحبس
دون

دون الانتفاع فلا يجوز الا بالتسليط اهـ وفي الاشباه والنظائر
اباح الراهن للمرتهن من اكل الثمار فاكلها لم يضمن اهـ قال الحموي في
حواشيه اي لعدم تعديه ولا يسقط شي من دينه كما في القنية والخانية
وكثير من الشروح وعليه الفتوى وفي الجامع لمجد الائمة عن عبد الله
ابن محمد بن اسلم انه لا يحل له ان ينتفع بشي منه وان اذن له
الراهن لانه اذن في الربا لانه يستوفي دينه فتكون المنفعة
ربا قال بعض الفضلاء والتوفيق بين ما ههنا وبين
ما تقدم بحمل ما ههنا على الديانة اهـ اقول لا وجه لهذا التوفيق
لان ما كان ربا لا يظهر فيه فرق بين الديانة والقضاء اهـ وفي
الاشباه ايضا في موضع اخر يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن باذن
الراهن اهـ قال الحموي في حواشيه كذا في اكثر النسخ ووقع
في بعض النسخ بلا اذن الراهن وفي بعضها الا باذن الراهن
اهـ وفي تنوير الابصار وشرحه الدر المختار لا الانتفاع به مطلقا
لا باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة سواء كان
من مرتهن او راهن الا باذن كل للاخر وقيل لا يحل للمرتهن لانه
ربا وقيل ان شرطه كان ربا والا لا اهـ قال الطحطاوي
في حواشيه قوله سواء كان من الراهن او المرتهن قال في العزمية
اما كون حكم المرتهن ذلك فمذكور في عامة المتون واما كون
حكم الراهن ذلك فماخوذ من المجمع ونسبه في غاية البيان
الى الاقطع قوله وقيل لا يحل للمرتهن اي وان اذن له الراهن

لانه اذن في الربا فانه يستوفي دينه كاملا فتبقى المنفعة التي استوفى
فضلا فيكون ربا وحمله المصنف على الديانة وما في سائر المعتبرات
اي من حل الانتفاع بالاذن على الحكم وفي شرح الملتقى انه يحرم الانتفاع
بلا اذن وبه يكره كما في المضمرات وغيرها قوله وسيجيء في اخر الرهن
ذكر فيه ان التعليل بانه ربا يفيد ان الكراهة تحريمية قلت
والغالب من احوال الناس انهم انما يريدون عند الدفع الانتفاع
ولولاه لما اعطاه الدراهم وهذا بمنزلة الشرط لان المعروف كالمشروط
وهو مما يعين المنع اه ملخصا وقال مؤلف تنوير الابصار في شرحه
منح الغفار لا الانتفاع به اي بالرهن مطلقا اي لا باستخدام ولا سكنى
ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة سواء كان من الراهن او المرتهن
الا باذن اي باذن الراهن ان كان المنتفع المرتهن او المرتهن ان كان
المنتفع هو الراهن وعن عبد الله بن محمد بن اسلم السمرقندي
وكان من كبار علماء سمرقند انه من ارتهن شيئا لا يحل له ان ينتفع
بشيء منه بوجه من الوجوه وان اذن له الراهن لانه اذن له في الربا
فانه يستوفي دينه كاملا فتبقى له المنفعة التي استوفى فضلا فيكون
ربا وهذا امر عظيم كذا رايت منقولا بهذا اللفظ وعزاه الى الجامع
لمجد الائمة قلت وهو مخالف لكلام عامة المعتبرات ففي الخانية
رجل رهن شاة واباح للمرتهن ان يشرب لبنها كان للمرتهن ان ياكل
ويشرب ولا يكون ضامنا اه وفي الفوائد الزينية اباح الراهن
للمرتهن اكل الثمار فاكلها لم يضمن ثم قال يكره للمرتهن الانتفاع

باذن

باذن الراهن وان اذن له بالسكنى فلا رجوع له بالاجرة اه
فليحمل ما تقدم على الديانة وما في سائر المعتبرات على الحكم ثم رايت
في جواهر الفتاوى رجل رهن ضيعة وفيها اشجار الفرصاد
واباح للمرتهن ورق الفرصاد ثم اراد ان يمنع فله ذلك وفيها
قبل هذا الراهن اذا اباح للمرتهن اكل ما في البستان المرهون
او لبن الشاة المرهونة اذا كان مشروطا صار قرضا فيه منفعة
وهو ربا اه قلت هذا يفرق بين المشروط وعدمه الا كلا
وقال في رد المحتار بعد نقل قدر منه افتى ابنه الشيخ صالح وتعقبه
الحموي بان ما كان ربا لا يظهر فيه فرق بين الديانة والقضاء
اقول ما في الجواهر يصلح للتوفيق وهو وجيه وذكروا نظيره
فيما لو اهدى المستقرض للمقرض ان كانت بشرط كره والا فلا
وما نقله الشارح من الجواهر من انه لا يضمن يفيد انه ليس
بربا لان الربا مضمون فيحمل على غير المشروط وما في الاشباه
من الكراهة على المشروط واذا كان مشروطا ضمن كما افتى به في
الخيرية اه اقول وبالله التوفيق ومنه الوصول الى عين
التوفيق هذه عبارات اصحابنا تدل على اختلافهم كما ذكرنا ونحوها
عبارات كثيرة مختلفة تركنا ذكرها خوفا للتطويل الموجب للملل
وخير الكلام ما قل ودل واولى الاقوال المذكورة واصحها
واوفقها بالروايات الحديثية هو القول الرابع ان كان مشروطا
يكره وما لم يكن مشروطا لا يكره اما كراهة المشروط فلحديث كل

القرض الذي جر منفعة ربا واما عدم كراهة غير المشروط فلحديث
الظهر يركب ولبن الدر يشرب والمراد بالكراهة التحريمية كما يفيده
تعليلهم بانه ربا وهي المرادة من الحرمة في قول من تكلم بحرمة
المشروط فان المكروه التحريمي قريب من الحرام بل كانه هو ثم المشروط
اعم من ان يكون مشروطا حقيقة او حكما اما حقيقة فبان يشترط
المرتهن على نفس عقد الرهن ان ياذن له الراهن بالانتفاع من
الرهن على ما هو المتعارف في اكثر العوام انهم اذا ارتهنوا اشيا
ودفعوا الدين يشترطون اجازة الانتفاع ويكتبون ذلك في
صك الرهن ولو لم ياذن له الراهن او لم يكتب في الصك لم يدفع
المرتهن الدين ولم يرتهن واما حكما فهو ما تعارف في ديارنا انهم
لا يشترطون ذلك في نفس المعاملة لكن مرادهم ومنويهم انما
هو الانتفاع فلولاه لما دفع المرتهن الدين حتى لو دفع الدين
ولم ياذن له الراهن في مجلس اخر او اذن ثم رجع عن اذنه يغضب
المرتهن ويريد اخذ دينه فالاشتراط وان لم يكن مذكورا في كلامهم
لكنه عين مرامهم ومن المعلوم ان المعروف كالمشروط كما حققه
صاحب الاشباه وفرع عليه فروعا كثيرة فما كان ~~كما ان~~ المشروط
فكما ان المشروط حقيقة يتضمن الربا كذلك المشروط حكما من افراد
الربا فان لم يكن ربا حقيقة فلا اقل من ان يكون فيه شبهة الربا
ومن المعلوم ان شبهة الربا في حكم الربا كما بسطه الفقهاء في باب
القرض والبيع وصورة الاذن الغير مشروط ان لا يشترط المرتهن

ذلك

ذلك في نفس العقد ولا يدفع الدين بهذا الشرط ولا ينوي
ايضا بدفع الدين اباحته وانه لولاه لما دفع بل قصد مجرد الحبس
والتوثق وهذا لا شبهة في جوازه فانه ليس فيه ربا ولا
شبهة الربا فان كان الانتفاع في هذه الصورة مؤديا الى شي
فليس الا هو شبهة شبهة الربا وهي غير معتبرة وهذا كما اذا
اذن رجل لغيره في الانتفاع بملكه بطيب خاطره من غير رهنه
فانه يجوز بلا شبهة فكذا اذا اجاز المالك وهو الراهن الانتفاع
بملكه وهو المرهون للمرتهن بطيب خاطره يجوز للمرتهن ذلك لانه
اذن على حدة ليس بشرط في الرهن لا حقيقة ولا عرفا لكن مع ذلك
الانتفاع خلاف الاولى والاحتراز عنه اولى فالاحتراز في هذه
الصورة تقوى والانتفاع فتوى وهذه الصورة مما يعز وجودها
في زماننا ويندر ولا يرتكبها الا الاقل الاندر فهي في زماننا
كالكبريت الاحمر والشائع في زماننا هو المشروط حقيقة
والمشروط حكما الاولى مسلك العوام كالانعام والثانية
مسلك الخواص كالعوام وقد اغتر كثير من علماء عصرنا ومن
سبقنا بظاهر عبارات الفقهاء انه يجوز الانتفاع للمرتهن
بالاذن فافتوا به مطلقا من دون ان يفرقوا بين المشروط
وغيره ومن دون ان يتاملوا في ان المعروف كالمشروط
فضلوا واضلوا وقد التزمت انا من مدة مديدة اني كلما
سئلت عن الانتفاع بالاذن اجبت بالكراهة لعلمي منهم ان

الاذن عندهم يكون مشروطا حقيقة او عرفا والاذن المجرد عن ثبوت الاشتراط الحقيقي والعرفي نادر قطعا واما القول الخامس وهو انه ان كان مشروطا فهو حرام والا فهو مكروه فمحمول على الفرق بين المشروط وبين ما هو في حكم المشروط وح فهذا القول موافق للرابع بان يكون المراد من قولهم والا ان لا يكون ذلك مشروطا حقيقة بل عرفا فهو مكروه وان كان مرادهم بذلك حكم الكراهة في صورة الاذن الخالي عن شائبة الاشتراط الحقيقي والعرفي فلا يظهر وجهه لانه ليس فيه وجود الربا ولا شبهه ويخالفه صريح الحديث الذي مر ذكره واما القول الثالث انه جائز قضاء لا ديانة فهو ما اختاره صاحب منح الغفار ورده الحموي بان ما كان ربا لا يظهر فيه الفرق بين الديانة والقضاء وهو رد مستحكم الا ان يراد بالديانة والقضاء التقوى والفتوى واما القول الثاني وهو انه ليس بجائز مطلقا فينبغي ان يحمل ذلك على المشروط حقيقة او عرفا واما القول الاول فينبغي ان يحمل على غير المشروط حقيقة وحكما واصحاب القول الاول والثاني وان لم يفصلوا في حكمهم لكنه يجب ان يكون مقصودهم كما يقتضيه تعليلهم وقواعدهم فظهر ان الاولى بالقبول هو الفرق بين المشروط وغير المشروط وان المشروط اعم من ان يكون صراحة او حكما لكن المعروف كالمشروط فالى الله المشتكى من صنيع جهلاء زماننا يشترطون الاذن في الرهن ويقصدون
ذلك

ذلك وانه لولاه ما ادانوا ذلك ويظنون جوازه اخذا من قول الفقهاء يجوز بالاذن وشتان ما بين مرادهم ومرادهم

الخاتمـــــة في فروع مختلفة متعلقة بانتفاع المرتهن باذن الراهن وبغير اذنه ذكر قاضيخان في فتاواه المرتهن اذا ركب الدابة المرهونة باذن الراهن فعطبت في ركوبه لا يضمن ولا يسقط شيء من دينه وان ركب بغير اذن الراهن فعطبت في ركوبه يضمن قيمتها وان عطبت بعد ما نزل عنها سليمة هلكت برهنها في المسئلتين ولو كان الرهن ثوبا فلبسه المرتهن باذن الراهن فهلك في استعماله لا يسقط الدين لان استعمال المرتهن باذن الراهن كاستعمال الراهن ولو كان الرهن مصحفا فاذن له الراهن بالقراءة فيه فهلك منه قبل ان يفرغ من القراءة لا يضمن المرتهن والدين على حاله وان هلك بعد فراغه من القراءة يهلك بالدين وكذا لو كان الرهن خاتما فادخله المرتهن في خنصره باذن الراهن فهلك يكون امانة لا يسقط شيء من الدين وان هلك بعد الفراغ يهلك بالدين اه وذكر في الخلاصة والبزازية وغيرهما مثل ذلك وفي جامع الفصولين الرهن كالوديعة وكل فعل لا يغرم به المودع لا يغرم به المرتهن ثم الوديعة لا تعار ولا تودع ولا تؤجر فكذا الرهن وله حفظه بمن في عياله لا الانتفاع به بلا اذن فلو هلك في حالة الاستعمال ضمن كله ولو هلك بعد فراغه او

قبل الاستعمال قدر بالدين ولو انتفع باذن الراهن وهلك حالة
الاستعمال يهلك امانة اه وذكر فى السراج المنير لو اذن الراهن
بالانتفاع ثم نهى عنه فله ذلك لانه متبرع وللمتبرع ان
يمنع من التبرع والحيلة فيه ان يبيح له فى ذلك على انه كلما نهاه
فهو ماذون فيه اذنا مستانفا مالم يقبض الدين و يقبل
المرتهن اذنه كما فى خزانة المفتين واذا اذن الراهن للمرتهن
فى السكنى فلا رجوع له بالاجر كما فى الاشباه اه وذكر فى النهاية
لو كانت الامة مرهونة لا يحل للمرتهن وطؤها وان اذن الراهن
لان الفرج اشد حرمة ومع ذلك لو وطئها على ظن انها تحل له
يسقط الحد عنه لانه ثبت له ملك اليد فيها بعقد الرهن وذلك
مسقط للحد وكذلك لو استعار رجل امة ليرهنها فوطئها على ظن
انها تحل له يسقط الحد عنه ايضا لان حقه فيها نظير حق المرتهن
فان له حق ايفاء الدين بماليتها وكما يسقط الحد باعتبار هذا
المعنى على المرتهن فكذلك عن الراهن ويكون المهر على الواطى
كذا فى باب العارية فى الرهن من رهن المبسوط اه هذا اخر
الكلام فى هذا المقام والحمد لله على التمام والصلاة والسلام
على رسوله واله البررة العظام وكان ذلك فى جلسات خفيفة
اخرها يوم الخميس الرابع من ذى القعدة من
شهور السنة الخامسة والتسعين
بعد الالف والمايتين
من الهجرة على
صاحبها افضل
الصلاة والتحية